

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE DE DIREITO

A MEDIDA CAUTELAR DO AFASTAMENTO DO SIGILO BANCÁRIO

SÂMIA LIMA RIANELLI

RIO DE JANEIRO
2018/ 2º SEMESTRE

SÂMIA LIMA RIANELLI

A MEDIDA CAUTELAR DO AFASTAMENTO DO SIGILO BANCÁRIO

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do **Professor Dr. Nilo César Martins Pompílio da Hora.**

RIO DE JANEIRO

2018/ 2º SEMESTRE

SÂMIA LIMA RIANELLI

A MEDIDA CAUTELAR DO AFASTAMENTO DO SIGILO BANCÁRIO

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do **Professor Dr. Nilo César Martins Pompílio da Hora.**

Data da Aprovação: ____/____/____.

Banca Examinadora:

Orientador

Membro da Banca

Membro da Banca

RIO DE JANEIRO
2018/ 2º SEMESTRE

CIP - Catalogação na Publicação

L481m Lima Rianelli, Sâmia
 A Medida Cautelar do Afastamento do Sigilo
Bancário / Sâmia Lima Rianelli. -- Rio de Janeiro,
2018.
 50 f.

 Orientador: Nilo César Martins Pompílio da Hora.
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade
de Direito, Bacharel em Direito, 2018.

 1. Medida Cautelar. 2. Sigilo Bancário . 3.
Princípios Constitucionais. I. Martins Pompílio da
Hora, Nilo César, orient. II. Título.

À Luiza, o quê me faz ter ainda mais cuidado ao planejar meus passos,
é saber da sua intenção de segui-los.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, aos meus pais, Sergio e Lourdes, por me proporcionarem todos os meios e oportunidades necessários para conquistar esta graduação. Espero poder recompensar todo o empenho e sacrifício em prol do melhor para mim e para a Luiza e estar por vocês quando for necessário. Amo vocês!

À Luiza, que sempre foi meu ombro amigo, minha fonte de inspiração e melhor amiga, a certeza de que daqui a cinco anos será você no meu lugar. Que estejamos sempre juntas e cada vez mais unidas.

Aos meus avós, Jorge, Carmela, Cilene e José (*in memorian*), meus maiores fãs e incentivadores, obrigada por toda a torcida, broncas, quando necessárias, carinho e amor. Se hoje tenho oportunidades que vocês não tiveram, é graças aos pais que me deram.

Aos meus amigos e toda a minha família, sou grata a todos os momentos felizes e divertidos que vivi até aqui, acompanhada e encorajada por todos.

À Gloriosa Faculdade Nacional de Direito e todo seu corpo social, em onze semestres de amor e companheirismo, tenho muito orgulho de hoje me graduar nesta tão valorizada e histórica instituição de ensino.

À Defensoria Pública Geral do Estado do Rio de Janeiro, ao Tribunal de Contas da União, às Procuradorias Gerais do Município e do Estado do Rio de Janeiro, e a todos os seus funcionários, meu mais singelo agradecimento pelo tanto que contribuíram para a Advogada que hoje me torno. Ambientes em que aprendi muito da prática da Advocacia, locais que fizeram de mim uma pessoa melhor e engrandecida.

A todos os meus Ilustres Professores, que me acompanharam ao longo de toda a minha vida, lecionando com tanto amor e ensinando além do conteúdo programático, e abertos a todas as dúvidas e questionamentos.

Ao meu tão querido e amado Orientador nesta Monografia, Professor Doutor Nilo César Martins Pompílio da Hora, que se mostrou presente sempre que precisei, física e virtualmente, na Faculdade, em seu escritório ou em qualquer lugar, em qualquer dia e horário, incansavelmente, meu MUITO obrigada! Sem você, este trabalho não seria possível.

A Deus e à Nossa Senhora, que foram questionados e requisitados tantas vezes ao longo de minha vida, meu muito obrigada por tudo o quê tenho, pela minha saúde, pela minha família e pela minha fé, que resulta numa maior compreensão e tranquilidade das dores e delícias de ser quem eu sou, e que sempre me permitam ser uma pessoa cada vez melhor.

A todos, meu muito obrigada!

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo tratar do direito ao sigilo bancário, as causas, finalidade e requisitos de seu afastamento à luz do Processo Penal. A colisão entre direitos fundamentais que justificam sua manutenção e o interesse público resguardado na questão. Até que ponto a Carta Magna estabelece o limite entre o direito dos indivíduos e o direito coletivo tutelado. Veremos quais são as autoridades capazes de deferir o acesso a tais informações e quais devem requerer o fornecimento das mesmas, requisitos e formalidades para tais. Trataremos a respeito do procedimento a ser instaurado, visando a obtenção dos dados financeiros junto às instituições que devem fidelidade a seus clientes, através da inviolabilidade profissional.

Palavras-chave: Sigilo bancário; Medida Cautelar; Poder Judiciário; Ministério Público; Inquérito Policial.

ABSTRACT

The purpose of this work is to deal with the right to banking secret, the causes, purpose and requirements of its removal according of the Criminal Procedure. The collision between fundamental rights that justify its maintenance and the public interest safeguarded in the matter. How far the constitution establish the limit between the rights of individuals and the collective right protected. We will study how the authorities are able to grant access to such information and which should require the provision about that, requirements and formalities for. We will deal with the procedure to be instituted, aiming at obtaining the financial data from the institutions that owe their clients loyalty through professional inviolability.

Keywords: Bank Secrecy; Cautelar Measure; Judicial Power; Police Inquiry.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
1. O SIGILO BANCÁRIO.....	12
1.1. Considerações Iniciais - Conceituação e Natureza Jurídica do Sigilo Bancário.....	12
1.2. Finalidade do Sigilo Bancário.....	18
1.3. Observância ao Sigilo Bancário.....	20
1.4. Exceções ao Sigilo Bancário.....	22
1.5. O Sigilo Bancário nos termos da Legislação Específica.....	24
2. O SIGILO BANCÁRIO NA SEARA DO PROCESSO PENAL CAUTELAR.....	25
2.1. Princípios Constitucionais no Processo Penal Cautelar.....	25
2.1.1. Dignidade da Pessoa Humana.....	25
2.1.2. Devido Processo Legal.....	26
2.1.3. Princípio da Duração Razoável do Processo.....	27
2.1.4. Princípio da Presunção de Inocência.....	27
2.1.5. Princípio da Reserva de Jurisdição.....	28
2.1.6. Motivação.....	28
2.1.7. Contraditório.....	29
2.1.8. Excepcionalidade.....	29
2.1.9. Proporcionalidade.....	30
2.2 Medidas Cautelares Reais e Probatórias.....	30
2.3. Garantia Fundamental do Sigilo Bancário.....	31
3. O SIGILO BANCÁRIO AFASTADO POR REQUISICÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO.....	36
3.1. Atribuição.....	36
3.2. O Sigilo Bancário no Inquérito Policial.....	37
3.3. A Decisão de Afastamento do Sigilo Bancário.....	40
4. CONSEQUÊNCIAS DA QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO.....	41
4.1. O Proprietário do Sigilo Bancário Violado.....	41
4.2. O Sigilo Bancário Do Servidor Público.....	41
4.3. Direito Comparado.....	45
CONCLUSÃO.....	47
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	48

INTRODUÇÃO

No presente trabalho iremos tratar a respeito da medida cautelar de afastamento do sigilo bancário, como meio de prova no Processo Penal. Veremos acerca de sua competência, requisitos e meios de requisição. Estudaremos os direitos constitucionais envolvidos na questão, como a Carta Magna dispõe a seu respeito, e a existência também de normas infraconstitucionais em questão.

Inicialmente, abordaremos o sigilo bancário em si, focando em sua importância, conceituação e abordagem no ordenamento jurídico pátrio, através de sua finalidade, observância e exceção, para melhor exemplificarmos, colacionaremos diversos julgados que abordem o tema suscitado.

Em um capítulo próprio, traremos à baila a atuação do Ministério Público diante da questão trabalhada, se o *Parquet* possui ou não autonomia para requisitar diretamente junto às instituições financeiras, informações e documentos de indivíduos e instituições específicas. Trataremos também do inquérito policial e da requisição elaborada pela autoridade policial.

Em seguida, veremos as consequências do afastamento do direito em questão na vida do indivíduo que o detém, tanto em relação ao particular quanto do funcionário público, que possa estar sendo investigado ou processado.

Por fim, falaremos acerca da questão do sigilo bancário em relação ao direito comparado, como tal questão é encarada no direito brasileiro em outros países, principalmente europeus; como estabelecem suas normas, leis, doutrinas e jurisprudências.

1. O SIGILO BANCÁRIO

1.1 Considerações iniciais - conceituação e natureza jurídica do Sigilo Bancário.

Registre-se inicialmente que o sigilo bancário, espécie de direito à privacidade, é inerente à personalidade das pessoas, o que naturalmente impede que a vida destas seja exposta a terceiros, não sendo outra a oportuna leitura do inciso X do Art. 5º da Constituição Federal: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Desse modo, a tutela jurídica da intimidade constitui, qualquer que seja a dimensão em que se projete, uma das expressões mais significativas em que se pluralizam os direitos de personalidade.

Assevere-se se tratar de valor constitucionalmente assegurado (Art. 5º, X, da CF), como já salientado, cuja proteção normativa busca erigir e reservar, em favor do cidadão e contra a ação expansiva do arbítrio do Estado, uma esfera de autonomia intangível e indevassável pela atividade persecutória do Poder Público, apta a inibir e a vedar o próprio acesso dos agentes governamentais.

A rigor, a relevância do direito ao sigilo bancário que traduz, na concreção do seu alcance, uma das projeções realizadoras do direito à intimidade, impõe ao Poder Judiciário, cautela e prudência na determinação da ruptura da esfera de privacidade individual, que o ordenamento jurídico, em norma de salvaguarda, pretendeu submeter à cláusula tutelar de reserva.

Nesse contexto, sem elementos indicativos da existência concreta de indícios idôneos e reveladores de autoria de prática delituosa, não há como legitimar a procedência imposta no decreto de 1º grau.

Na realidade, a possível existência de relatórios de auditoria patrimonial e de dados colhidos em procedimentos administrativos fiscais, não dispensa a necessidade de

se comprovar as alegações justificadoras da excepcional pretensão cautelar de quebra do sigilo bancário.

Nesse contexto, vale enfatizar que a relativização do direito ao sigilo bancário não se concretiza sem a demonstração do interesse público que se superponha juridicamente ao referido direito, de modo a possibilitar eventual devassa, cabendo destacar que deve igualmente restar demonstrada a relação de pertinência entre a prova pretendida, com as informações bancárias e o objeto das investigações que inexistiam.

É importante assinalar que os Tribunais Superiores, embora compreendam que o sigilo bancário não se caracterize como direito absoluto, exigem, para autorização do manuseio dessa medida excepcional, a existência de indícios suficientes da prática de um delito, gerando convencimento quanto ao fato e autoria do mesmo.

Na visão de Clèmerson Merlin e Solon Sehn:

A Constituição estabelece que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal (Art. 5º, LIV). Além disso garante a todos os litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (Art. 5º, LV).¹

Para Miguel Reale:

Não nos deixemos, portanto, levar pela desmedida paixão da ‘verdade tributária a qualquer custo’, fruto de uma generalizada presunção de má-fé, quando até os acusados dos crimes mais hediondos se asseguram os usuais instrumentos de prévia defesa, obedecendo-se às salvaguardas constitucionais do devido processo legal e do contraditório. Dir-se-á que, em se tratando de mero pedido de informação ou de simples requisição de documentos, o due process of law (em boa hora recebido pelo Direito Constitucional Pátrio) seja dispensável. Em primeiro lugar, o mandamento da Lei Maior não contempla essa exceção, aliás absurda, porquanto o que se deve levar em conta é o possível conteúdo da informação e da requisição, que podem até envolver direitos personalíssimos.²

Convém asseverar que a quebra do sigilo bancário, ato que se reveste de extrema gravidade jurídica, só deve ser decretada, e sempre em caráter de absoluta

¹ CLÉVE, Clèmerson Merlin & SEHN, Solon. **Crimes Fiscais e Sigilo Bancário**. In Direito Penal Empresarial. Coord. Heloisa Estellita Salomão. SÃO PAULO: DIALÉTICA, 2001, p. 65 – 66.

² REALE, Miguel. **Questões de direito público**. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 127.

excepcionalidade, quando existentes fundados elementos de suspeita que se apoiem em indícios idôneos, reveladores de possível autoria de prática delituosa por parte daquele que sofre a investigação penal realizada pela autoridade responsável.

Desse modo, a relevância do direito ao sigilo bancário que traduz, na concreção do seu alcance, uma das projeções realizadoras do direito à intimidade, impõe, por isso mesmo, cautela e prudência na determinação da ruptura da esfera de privacidade individual, que o ordenamento jurídico, em norma de salvaguarda, pretendeu submeter cláusula tutelar de reserva constitucional – Art. 5º, X, da Constituição Federal.

Além disso, é do próprio ordenamento jurídico-constitucional somente autorizar a quebra de sigilo bancário, mediante prévia autorização judicial que justifique a necessidade da medida para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

Como bem pontua precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 9.918
PARANÁ – RELATOR MINISTRO VICENTE LEAL – SEXTA
TURMA – D.J. DE 30/10/2000, p. 196 – LEXSTJ VOL 138, p. 319.**

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. INFORMAÇÕES DECORRENTES DE QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. LEGITIMIDADE ATIVA. INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA.

- O mandado de segurança consubstancia remédio de natureza constitucional destinado a proteger direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo de poder emanado de autoridade pública.

- **Se o ordenamento jurídico constitucional somente autoriza a quebra judicial de sigilo bancário desde justificada a necessidade da medida para fins de investigação criminal, tem interesse de agir a instituição bancária que, ao reputar ilegal a ordem, pretende ver reconhecido perante o Poder Judiciário seu direito líquido e certo em não prestar as informações bancárias solicitadas.** (grifo nosso)

- Recurso ordinário provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso, na conformidade dos votos e notas taquigráficas a seguir. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Fernando Gonçalves, Hamilton Carvalhido e Fontes de Alencar. Ausente, por motivo de licença, o Sr. Ministro William Patterson.

Brasília-DF, 10 de outubro de 2000 (data do julgamento).

Ministro Fernando Gonçalves Presidente Ministro Vicente Leal Relator³

Do mesmo modo, o Supremo Tribunal Federal:

>AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO INTERNO Nº 541.265/SC – RELATOR MINISTRO CARLOS VELLOSO – 2ª TURMA – DJ DE 04/11/2005.

CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. SIGILO BANCÁRIO. QUEBRA. MEDIANTE ORDEM JUDICIAL. PRECEDENTES.

I. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, o acórdão recorrido limitou-se a interpretar normas infraconstitucionais.

II. - Ao Judiciário cabe, no conflito de interesses, fazer valer a vontade concreta da lei, interpretando-a. Se, em tal operação, interpreta razoavelmente ou desarrazoadamente a lei, a questão fica no campo da legalidade, incorrendo o contencioso constitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, Art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal. IV. – A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional.

V. - Alegação de ofensa ao inciso IX do Art. 93 da Constituição: improcedência, porque o que pretende o recorrente, no ponto, é impugnar a decisão que lhe é contrária, certo que o acórdão está suficientemente fundamentado.

VI. - O ENTENDIMENTO DESTA SUPREMA CORTE CONSOLIDOU-SE NO SENTIDO DE NÃO POSSUIR CARÁTER ABSOLUTO A GARANTIA DOS SIGILOS BANCÁRIO E FISCAL, SENDO FACULTADO AO JUIZ DECIDIR ACERCA DA CONVENIÊNCIA DA SUA QUEBRA EM CASO DE INTERESSE PÚBLICO RELEVANTE E SUSPEITA RAZOÁVEL DE INFRAÇÃO PENAL. PRECEDENTES⁴.

>RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 389.808 PARANÁ – RELATOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – DJe nº 86, de 10/05/2011 – EMENTÁRIO Nº 2518 – 01, RTJ 220/540.

EMENTA

³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Ordinário Em Mandado De Segurança Nº 9.918**, Santa Catarina. Informações Decorrentes De Quebra De Sigilo Bancário. Relator Ministro Vicente Leal – Sexta Turma – D.J. De 30/10/2000, p. 196 – Lexstj Vol 138, p. 319.

⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental No Agravo Interno Nº 541.265**, Santa Catarina. Quebra De Sigilo Bancário. Relator Carlos Velloso – Segunda Turma – D.J. De 04/11/2005, p. 180.

SIGILO DE DADOS – AFASTAMENTO. Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção – a quebra do sigilo – submetida ao crivo de órgão equidistante – o Judiciário – **e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal.** (grifo nosso)

SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS – RECEITA FEDERAL. Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal – parte na relação jurídico-tributária – o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal em dar provimento ao recurso extraordinário, nos termos do voto do relator e por maioria, sem sessão presidida pelo Ministro Cezar Peluso, na conformidade da ata de julgamento e das respectivas notas taquigráficas

Brasília, 15 de dezembro de 2010.
MINISTRO MARCO AURÉLIO – RELATOR⁵

Nesse contexto, ressalte-se igualmente que sempre deve prevalecer o bom senso na decisão judicial que opta pelo afastamento do sigilo bancário, permitindo identificar a existência de interesse público relevante e elementos aptos que sinalizem de forma incontestada prática delituosa.

A respeito, válido é o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 24.513 – SC – RELATORA MINISTRA LAURITA VAZ – QUINTA TURMA – DJe de 19/12/2011.

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. DIREITO INDIVIDUAL NÃO ABSOLUTO. PRECEDENTES. NECESSIDADE DA MEDIDA SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADA NA DECISÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. A proteção ao sigilo fiscal e bancário é um direito individual não absoluto, podendo ser quebrado em casos excepcionais, quando presentes circunstâncias que denotem a existência de interesse público relevante ou de elementos aptos a indicar a possibilidade de prática delituosa, por meio de decisão devidamente fundamentada. Precedentes.

2. A decisão que determinou a quebra do sigilo bancário se encontra suficientemente fundamentada, porquanto demonstrou a necessidade da medida e a dificuldade de elucidação dos fatos por outros meios legais, diante

⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário Nº 389.808** Paraná. Quebra De Sigilo Bancário. Relator Ministro Marco Aurélio – Dje Nº 86, De 10/05/2011 – Ementário Nº 2518, p.220.

da existência de indícios que apontam a participação da empresa Recorrente em possível desvio de verbas públicas em procedimentos licitatórios e na execução de obras, com a indicação de prejuízos de monta aos cofres públicos. Inexistência de direito líquido e certo.

3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.

Brasília (DF), 06 de dezembro de 2011 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora⁶

Obediente a essa linha de raciocínio encontram-se igualmente os precedentes do STJ, observados nos julgados proferidos por conta do Habeas Corpus nº 125846 – SP – RELATORA MINISTRA LAURITA VAZ – QUINTA TURMA – DJe de 30/09/2009 – LEXSTJ VOL. 245, p. 329 e do Habeas Corpus nº 65.052 – RN – RELATOR MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA – QUINTA TURMA – DJe de 15/06/2009.

No mais, como já dito a Constituição Federal de 1988, em seu Art. 5º, X delimita como invioláveis o direito à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral que decorra de sua violação.

Desta forma, é o sigilo bancário meio de proteção a interesses privados, uma vez que se trata de uma espécie de direito à privacidade, inerente a cada pessoa, tutelando o sistema de crédito, de forma a atender a uma finalidade de ordem pública.

Na realidade, encontra-se pacificado pela Jurisprudência atual que o sigilo bancário é um direito não absoluto, uma vez que, diante do interesse público, ele será relativizado.

Nesse contexto, o sigilo bancário encontra-se juridicamente fundamentado em três pilares:

⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Em Mandado De Segurança Nº 24.513**, Santa Catarina. Quebra De Sigilo Bancário. Relatora Laurita Vaz – Quinta Turma – DJe de 19/12/2011., p. 106. Vol 77, p. 121.

- a) No direito à intimidade, resguardado no Art. 5º, X, da Constituição Federal, garantia esta fundamental inerente à pessoa;
- b) No sigilo profissional, decorrente da relação banco/cliente;
- c) Na segurança da atividade bancária.

A rigor, a Lei nº 4.595, em seu Art. 38 prevê que as instituições financeiras devem conservar sigilosamente as operações ativas e passivas, bem como os serviços prestados aos clientes.

Na verdade, o sigilo bancário constitui o aglomerado de dados sigilosos coletados em decorrência de transações bancárias, no que se referem às contas bancárias. Enquanto que o sigilo financeiro está correlacionado com os dados, documentos e informações do patrimônio.

Acontece que o sigilo financeiro consolidou maior abrangência a partir da edição da Lei Complementar nº 105/2001, que veio a dispor sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e estabelecer outras providências. Uma vez que em seu Art. 1º, §1º, a Lei Complementar equiparou diversas instituições financeiras, o sigilo financeiro passou a abranger todos os dados sigilosos dessas instituições. Portanto, conclui-se que o sigilo bancário é espécie do gênero sigilo financeiro.

Conforme estipulado pelo inciso X, do Art. 5º, da Constituição da República de 1988, em cumprimento ao direito à intimidade, as informações e dados bancários de caráter sigilosos devem ser preservados. Portanto, a quebra, ainda que eventual, do sigilo financeiro só pode vir a acontecer quando expressamente necessária, sendo imprescindível que preencha a todos os requisitos legais, constituindo-se ao direito à intimidade do indivíduo.

1.2 Finalidade do sigilo bancário

Como já salientado, o sigilo bancário não configurado como um direito ilimitado e/ou absoluto, pode ser violado como garantia do interesse público ou social, bem como regulador da administração da justiça. Para tanto, a quebra do direito individual em

questão, carece de demonstração de que outros direitos estão sendo violados enquanto da sua vigência, bem como, resguardado o princípio da proporcionalidade.

Nota-se que diante do interesse maior, o sigilo bancário, por não ser absoluto, pode e deve ser sacrificado, como em casos de pensão alimentícia devida pelo alimentante ao alimentário, uma vez que o bem jurídico tutelado na questão é o da subsistência, ou seja, o direito à vida. Portanto, uma vez colididos os interesses e direitos, ainda que legítimos, deve prevalecer o mais importante, ainda que relevante, mas hierarquicamente, inferior.

O direito concedido ao Poder Judiciário, de requisitar informações a respeito de pessoas e instituições decorrentes da quebra de sigilo, deve ser pautada em moderação, cautela e prudência, pressupostos inerentes à atividade da magistratura.

Para que as instituições financeiras e bancárias pudessem eximir-se de cumprir com a guarda de sigilo quantos às suas atividades, o Superior Tribunal de Justiça entendeu ao julgar o RESP nº37.566-5/RS, que tal pedido fosse realizado mediante a atuação do Poder Judiciário. Portanto, para que se utilize deste meio de prova, torna-se imprescindível a prévia autorização judicial competente.

Vale trazer à baila que o sigilo financeiro não é tratado em si mesmo como meio de prova, mas sim, de ato investigatório, com o objetivo de buscar a prova.

O Processo Penal tem como um de seus mais importantes e fundamentais princípios a pesquisa da verdade real/processual, principalmente no processo penal condenatório. A formação de um quadro de dados probatórios é essencial para que se condicione a ordem jurídica imposta à ação persecutória do Estado.

No curso das investigações criminais, principalmente no que tange ao Direito Penal Econômico, não há que se falar no reconhecimento da importância da quebra de sigilo bancário e fiscal. Neste tipo de crime, a prova, via de regra, é documental e associada a mirabolantes operações financeiras, que não transparecem, a menos que

através de uma investigação mais detida.⁷ É inegável, que se afeta gravemente a privacidade e a intimidade das pessoas quando quebrados seus sigilos bancário e fiscal.

Como bem preceitua o Art. 5º, X, da Constituição da República, e corretamente interpreta e aplica o Supremo Tribunal Federal, o entendimento pacificado permite a quebra do sigilo bancário e fiscal, com o intuito de elucidar qualquer atividade criminosa por parte dos agentes investigadores, porém, desde que devidamente justificadas e autorizadas pelo Poder Judiciário.⁸

1.3 Observância ao sigilo bancário

O sigilo bancário, incluído no sigilo financeiro e tutelado no Art. 5º, X, da Carta Magna, não está previsto como um direito absoluto para fins de investigação criminal, podendo ser flexibilizado de acordo com o Princípio da Proporcionalidade e os limites traçados pela lei. Portanto, ele há de ceder na forma e desde que observado o procedimento estabelecido na lei, respeitando-se o princípio da razoabilidade.

Cabe esclarecer, que a Constituição estabelece o sigilo bancário como um direito constitucional, sendo a exceção ao mesmo prevista pela norma infraconstitucional. Para que se autorize a quebra dos sigilos bancário, fiscal e telefônico, medida excepcional, é necessário que hajam indícios suficientes da prática de um delito, ou seja, tal acusação necessita ter plausibilidade e verossimilhança para ensejar o deferimento de tais medidas.

Entendendo desta forma, o Supremo Tribunal Federal uniformizou o seguinte entendimento:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. SIGILO BANCÁRIO. QUEBRA. PROCEDIMENTO LEGAL. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. Controvérsia decidida à luz de normas

⁷ BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. **Comentários à Lei de Organização Criminosa Lei nº 12.850/2013**, 2014. São Paulo: Saraiva. p. 105.

⁸ BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. **Comentários à Lei de Organização Criminosa Lei nº 12.850/2013**. 2014. São Paulo: Saraiva. p. 107.

infraconstitucionais. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. O sigilo bancário, espécie de direito à privacidade protegido pela Constituição de 1988, não é absoluto, pois deve ceder diante dos interesses público, social e da Justiça. Assim, deve ceder também na forma e com observância de procedimento legal e com respeito ao princípio da razoabilidade. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF - AI-AgR: 655298 SP, Relator: EROS GRAU, Data de Julgamento: 04/09/2007, Segunda Turma, Data de Publicação: DJe-112 DIVULG 27-09-2007 PUBLIC 28-09-2007 DJ 28-09-2007 PP-00057 EMENT VOL-02291-13 PP-02513 RNDJ v. 8, n. 95, 2007, p. 87-88)

CONSTITUCIONAL. SIGILO BANCÁRIO: QUEBRA. ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO. CF, Art. 5º, X. I. - Se é certo que o sigilo bancário, que é espécie de direito à privacidade, que a Constituição protege Art. 5º, X não é um direito absoluto, que deve ceder diante do interesse público, do interesse social e do interesse da Justiça, certo é, também, que ele há de ceder na forma e com observância de procedimento estabelecido em lei e com respeito ao princípio da razoabilidade. No caso, a questão foi posta, pela recorrente, sob o ponto de vista puramente constitucional, certo, entretanto, que a disposição constitucional é garantidora do direito, estando as exceções na norma infraconstitucional. II. - R.E. não conhecido.

(STF - RE: 219780 PE, Relator: CARLOS VELLOSO, Data de Julgamento: 13/04/1999, Segunda Turma, Data de Publicação: DJ 10-09-1999 PP-00023 EMENT VOL-01962-03 PP-00473 RTJ VOL-00172-01 PP-00302)⁹

A correta interpretação acerca do que consiste o sigilo bancário, financeiro e fiscal e seu cotejo com o direito à intimidade, não admite uma sobreposição direta com equivalência. Portanto, o quê se almeja não é a proteção dos dados em si mesmos. Logo, a entidade bancária, concessionária de serviços públicos, não possui direito algum à preservação do sigilo de suas movimentações financeiras. Pelo contrário, ela tem obrigação de abri-las à fiscalização do COAF (Conselho de Controle de Atividades Financeiras). Devendo-se preservar, portanto, os aspectos de caráter privado a respeito dos clientes dos bancos e das instituições financeiras, que possam ser deduzidos a partir do conhecimento de tais dados e informações bancários.

Para Tercio Ferraz Júnior, a questão de conflito entre os princípios, sendo eles: o interesse público na persecução criminal e a preservação da intimidade individual, deve haver uma ponderação para que filtre a correta hermenêutica sobre a regra, que resulta aplicável, uma vez ajustada aos princípios sobre ela incidentes. Nota-se que o quê está em questão é o direito de o indivíduo excluir do conhecimento de terceiros aquilo que

⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento** Nº 655298. São Paulo. Quebra De Sigilo Bancário. Relator Eros Grau – Dje Nº 86, De 28-09-2007 DJ 28-09-2007 PP-00057 Ementa Vol-02291-13 PP-02513 RNDJ V. 8, N. 95, 2007, p. 87-88.

apenas a ele é pertinente, uma vez que diz respeito exclusivamente ao seu modo de ser no âmbito de sua vida privada.

Diante da passagem acima podemos concluir que são cruciais dois aspectos nesta questão, são eles: o quê diz respeito à autoridade pública, que investiga a persecução de um crime e deverá ter acesso aos dados, sendo estes essenciais ao deslinde da investigação. E o outro aspecto, de que os dados fornecidos devem ser mantidos sob sigilo da autoridade que os recebe, e sua consecução deve estar submetida ao controle judicial, na forma como expressa o Art. 23 da Lei n. 12.850/2013.

1.4 Exceções ao sigilo bancário

Compete ao Poder Judiciário requisitar informações decorrentes da quebra de sigilo bancário referentes a pessoas e instituições, uma vez que se mostra pressuposto que a autoridade judiciária irá proceder com cautela, prudência e moderação, características inerentes à função da magistratura.

O fornecimento de dados para instrução e saneamento de processo instaurado contra determinada pessoa, pode vir, também, a ser encarado como de interesse da própria, uma vez que pode ser comprovada também a sua inocência diante de tal publicidade.

Cabe pontuar, que o acesso às informações fornecidas pela instituição bancária só poderá ser permitido às partes interessadas, e o proveito das mesmas não poderá ser utilizado para fins estranhos à investigação.

Devemos destacar que a atividades bancária e fiscal são exercidas por órgãos tanto públicos quanto privados, através de uma concessão pública. Portanto, poderíamos concluir que tais informações detidas abarcadas pelo sigilo fiscal e bancário deveriam pertencer ao Estado. Ou seja, mais uma vez nos deparamos com a conclusão de que tais direitos não são absolutos. Conforme também entende a Doutrina, exemplificada por Tercio Sampaio Ferraz Junior, que entende que, uma vez que constituem exceções, os casos que preveem as violações aos sigilos devem ser excepcionais, como demonstramos a seguir:

HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. FALTA DE ELEMENTOS PARA SUA VERIFICAÇÃO. TESE DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL. DENÚNCIA ANÔNIMA. ADMISSIBILIDADE. EXCESSO DE PRAZO PARA A CONCLUSÃO. PACIENTE SOLTA. INEXISTÊNCIA DE LESÃO À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO. DECRETAÇÃO DE QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO. POSSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. 1. No caso, não se vislumbram, nos autos, elementos suficientes para a análise da tese relativa à prescrição da pretensão punitiva. 2. Ainda que com reservas, a denúncia anônima é admitida em nosso ordenamento jurídico, sendo considerada apta a deflagrar procedimentos de averiguação, como o inquérito policial, conforme contenham ou não elementos informativos idôneos suficientes, e desde que observadas as devidas cautelas no que diz respeito à identidade do investigado. Precedente do STJ. 3. Não obstante o considerável lapso de tempo decorrido desde a instauração do inquérito policial, nenhum constrangimento ilegal por excesso de prazo para sua conclusão se evidencia na espécie, não apenas porque não demonstrada nenhuma desídia na condução da investigação, mas também tendo em conta que a Paciente se encontra em liberdade, não sofrendo qualquer constrição em sua liberdade de locomoção. 4. O direito ao sigilo das informações bancárias e fiscais, eminentemente de caráter individual, não pode ser absoluto, a ponto de obstaculizar a legítima ação do Estado no sentido de, no interesse coletivo, zelar pela legalidade; ao revés, é sempre mitigado quando contraposto ao interesse maior da sociedade, e restarem devidamente evidenciadas circunstâncias que justifiquem a medida excepcional, como ocorre no caso. 5. Ordem denegada. (STJ - HC: 44649 SP 2005/0092765-4, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 11/09/2007, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 08/10/2007 p. 322)¹⁰

No tocante, pois, às informações sobre terceiros, exigíveis de instituições financeiras, quando protegidas pela inviolabilidade de sigilo de dados (sigilo bancário), podem ter acesso, observadas as cautelas e formalidades prescritas pela lei, as autoridades e agentes fiscais. O Art. 38, § 5º da Lei n. 4.595/46 exige, para isso, processo instaurado (Art. 196 do CTN) e que os dados requisitados sejam considerados indispensáveis pela autoridade competente. Não se trata de sigilo profissional (Art. 5º XIV da CF) que, na palavra autorizada de Aliomar Baleeiro, não alcança a profissão de banqueiro (4a ed.: 550). Em questão está o sigilo de dados privativos (Art. 5º — Xe XII da CF). A nosso ver, com ressalva de dados referentes à intimidade dos sujeitos, os dados da vida privada são acessíveis às autoridades fiscais nas condições e com as cautelas estabelecidas pela lei. Havendo processo administrativo instaurado e sob o sigilo a que o próprio Fisco está obrigado, devem ser reveladas pela instituição financeira intimada as informações consideradas indispensáveis, pela autoridade fiscalizadora, ao exercício de sua função.¹¹

¹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso de habeas Corpus** nº 44649 São Paulo, Rel. Min. Laurita Vaz. DJU, Brasília, 08 out.. 2007, Seção 1, p.322

¹¹ FERRAZ JÚNIOR Tercio Sampaio. **Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado**. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 1, out. 1992, p. 84.

Como bem mostra a passagem acima, em que trate de uma situação encarada por autoridade administrativa, para fins ainda que fiscais, em que é permitida a investigação de cunho administrativo e nota-se que se cede o dever de sigilo, o mesmo deve incidir ainda com maior razão, diante da hipótese de ocorrência de delito, desde que, submetida aos termos e exigências da legislação específica. Entendendo desta mesma forma também, em matéria penal, Nelson Hungria, no que comenta a respeito do crime de violação ao segredo profissional do banqueiro, um dos três pilares de sustentação do sigilo bancário.

1.5 O sigilo bancário nos termos da legislação específica

A legislação específica, ao discutir a questão acerca do afastamento dos sigilos financeiro, bancário e fiscal, põe em confronto o direito estatal básico de proceder à investigação e persecução criminal, mediante produção de provas, e os direitos fundamentais e individuais à privacidade e intimidade dos acusados. Cabe acrescentar que as medidas de afastamento de sigilo são possíveis ainda na fase pré-processual, ou seja, ainda que uma convicção firme a respeito de tal imputação tenha sido formada, no momento em que se instaura tal intervenção probatória.¹²

¹² BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. **Comentários à Lei de Organização Criminosa Lei nº 12.850/2013**. 2014. São Paulo: Saraiva. p. 105.

2. O SIGILO BANCÁRIO NA SEARA DO PROCESSO PENAL CAUTELAR

Como muito bem esclareceu André Luiz Nicolitt, as medidas cautelares estão submetidas aos princípios constitucionais orientadores do próprio processo. Sendo regidas também por princípios específicos, alguns deles previstos na legislação infraconstitucional.¹³ Tendo em vista a real importância de tais princípios na aplicação da medida estudada, iremos abordá-los ao longo do presente capítulo.

Antes de mais nada, convém esclarecer que as medidas cautelares ao longo do processo penal estão subdivididas em pessoais, que se estabelecem sobre a pessoa do acusado, como nos casos de prisão cautelar, e as reais, que recaem sobre as coisas, como nos casos de sequestro, arresto, buscas e interceptações. Ou seja, o sigilo bancário classifica-se como uma medida cautelar real.

2.1 Princípios constitucionais no processo penal cautelar

2.1.1 Dignidade da pessoa humana

Cabe destacar que apesar da finalidade de preservação do processo de conhecimento ou de execução detidas pelas medidas cautelares, o provimento das mesmas são lesivas à pessoa que se encontra no processo. Portanto, o primeiro limite a ser respeitado é o próprio princípio da dignidade da pessoa humana, sendo esta consagrada como fundamento republicano, disposto no Art. 1º, III, da CF/1988, estabelecendo o homem como fundamento e fim da sociedade e do Estado.

Tal entendimento é muito bem explicado ao longo dos estudos e filosofias kantianas, uma vez que influenciaram diretamente no Humanismo Moderno, no qual o ser humano é visto como fim em si mesmo, como vemos a seguir, comentada por relevantes juristas, como Maria Helena Diniz:

Na teoria kantiana, processa-se a separação entre direito e moral, sob o prisma formal e não material, isto é, a distinção depende do motivo pelo qual se cumpre a norma jurídica ou moral. No ato moral, o ato só pode ser a

¹³ NICOLITT, André. **Manual de Processo Penal**. 2014. 5ª ed. Ver atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 708.

própria ideia do dever, mesmo que seja diretamente dever jurídico e só indiretamente dever moral. Porém, no mesmo ato jurídico, o motivo de agir pode ser, além do motivo moral de cumprir o dever, o da aversão à sanção, seja ela pena corporal ou pecuniária. Kant identifica o direito com o poder de constranger. Para o jusnaturalismo de Kant, sendo racional e livre, o homem é capaz de impor a si mesmo normas de conduta, designadas por normas éticas, válidas para todos os seres racionais que, por sua racionalidade, são fins em si e não meios a serviço de outros. Logo, a norma básica de conduta moral que o homem se pode prescrever é que em tudo o que faz deve sempre tratar a si mesmo e a seus semelhantes como fim e nunca como meio. Aplicada à conveniência jurídico-social, essa norma moral básica transmuda-se em norma de direito natural. A obediência do homem à sua própria vontade livre e autônoma constitui, para Kant, a essência da moral e do direito natural. As normas jurídicas, para tal concepção, serão de direito natural, se sua obrigatoriedade for cognoscível pela razão pura, independente de lei externa ou de direito positivo, se dependerem, para obrigarem, de lei externa. Mas, nesta hipótese, deve-se pressupor uma lei natural, de ordem ética, que justifique a autoridade do legislador, ou seja, o seu direito de obrigar outrem por simples decisão de sua vontade. Tal lei natural, que é o princípio de todo direito, deriva da liberdade humana, reconhecida por intermédio do imperativo moral categórico¹⁴.

Faz-se claríssimo, portanto, que a dignidade não cede diante de interesses comunitários, portanto, as medidas cautelares, cujo interesse é a preservação de um interesse de conhecimento ou de execução, não podem justificar a restrição, a limitação ou o aniquilamento da dignidade humana.

Com isso, concluímos que embora instrumentais, as medidas cautelares não podem sacrificar a dignidade do homem, mesmo que diante do argumento de proteção dos interesses comunitários, ainda que, transformando-a em instrumento para atingir certos fins.

2.1.2 Devido processo legal

O Devido Processo Legal não pode ser classificado como um único princípio, mas sim um complexo de princípios. Ao nos referirmos a um processo justo, necessariamente deve existir a figura de um Juiz independente, imparcial e equidistante, que dará às partes as mesmas oportunidades e o mesmo tratamento.

O processo deve respeitar os princípios materiais de civilidade jurídicas desde a posição terciária do Juiz, até a fundamentação das decisões. Concluímos, portanto, que o devido processo mostra-se como um conjunto de garantias, sendo elas: o acesso à

¹⁴ DINIZ, Maria Helena. **Compêndio de introdução à ciência do direito**, 7. ed. – São Paulo: Saraiva, 1995, p. 39/40.

justiça, o juiz natural, a igualdade das partes, o contraditório e a ampla defesa a publicidade, a motivação das decisões e o prazo razoável de duração do processo, e no âmbito do processo penal, a presunção de inocência.

Cabe destacar que os juízes criminais não dispõem do poder geral de cautela, em razão da limitação imposta pelo devido processo legal.

2.1.3 Princípio da duração razoável do processo

É sabido que não é possível a fixação de prazo para que se finalize um processo, uma vez que estamos tratando de uma intervenção estatal sumária. Uma vez que no âmbito das medidas cautelares o juízo é de mera probabilidade, sem que tenha sido ouvido o requerido na esmagadora maioria das vezes, não seria plausível que após tivesse sua convicção formada, o Juiz pudesse estender a duração da medida pelo lapso temporal que bem entendesse.

Portanto, ainda que não se possa fixar um prazo de duração para o processo, tendo em vista as particularidades de caso concreto, o prazo de duração das medidas cautelares deve ser previamente estabelecido, uma vez que o princípio da legalidade não poderia atuar em relação à providência final e ser desconsiderado no caso da providência provisória.

2.1.4 Princípio da presunção de inocência

O princípio em questão está estruturado de forma a atuar como regra probatória, regra de tratamento e regra de garantia. Ou seja, embora o imputado tenha contra si recaídas suspeitas de prática criminosa, ele deve ser tratado como inocente no curso do processo, não podendo ser diminuído social, moral nem fisicamente, diante de outros cidadãos não sujeitos de um processo.

A diretriz em questão é ensinada pela doutrina portuguesa como uma garantia individual, na qual se proíbe que qualquer medida cautelar atue como antecipação de pena, de modo que as medidas cautelares sejam espécies de orientação e limite.

2.1.5 Princípio da reserva de jurisdição

Consoante a boa doutrina, a ideia de reserva de jurisdição garante ao juiz não apenas a última, como também a primeira palavra. Ou seja, a reserva de jurisdição submete a prática de certos atos à esfera única de decisão dos magistrados, excluindo, inclusive, os órgãos que têm poderes de investigação próprios das autoridades judiciais. Não há que se falar em controvérsia em relação ao fato do deferimento das medidas cautelares ser de apreciação exclusiva dos magistrados: Juízes, Desembargadores e Ministros.

Como bem salientou José Joaquim Gomes Canotilho:

A ideia de reserva de jurisdição implica a reserva de juiz [...] relativamente a determinados assuntos. Em sentido rigoroso, reserva de juiz significa que em determinadas matérias cabe ao juiz não apenas a última, mas também a primeira palavra. É o que se passa, desde logo, no domínio tradicional das penas restritivas da liberdade e das penas de natureza criminal na sua globalidade. Os tribunais são os “guardiões da liberdade” e daí a consagração do princípio de *nulla poena sine iudicio* (CRP, artigo 32º/2).¹⁵

Com efeito, concluímos que a adoção de tais medidas não pode ser objeto de deliberação por parte de quaisquer outras autoridades. A rigor, não restam dúvidas de que a adoção de todas as medidas cautelares penais estão afetas exclusivamente à esfera jurisdicional, livres de intervenção de qualquer outro órgão do Estado, no que se referem às restrições de direitos fundamentais.

2.1.6 Motivação

Cabe ao magistrado indicar os elementos constantes nos autos do processo que permitiram a decisão de deferimento da medida cautelar, não sendo suficiente a simples indicação de dispositivos ou fórmulas legais. No caso da medida cautelar encarceratória de prisão preventiva, conforme prescreve o Art. 315 do Código de Processo Penal: “A decisão que decretar, substituir ou denegar a prisão preventiva será sempre motivada.”

¹⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da constituição**. 7º ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 664-665.

Por esse motivo, sabemos que sem motivação ou fundamentação, não se pode fazer o controle acerca dos requisitos das medidas cautelares, o quê pode importar na invalidade ou nulidade da medida aplicada, como preceitua o Art. 93, IX, da Carta Magna:

Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação¹⁶.

2.1.7 Contraditório

Cabe esclarecer que os atos processuais se desenvolvem de forma bilateral, o quê permite às partes que se manifestem a respeito de cada ato do processo. Portanto, o contraditório é a organização dialética do processo, através de tese e antítese legitimadoras da síntese, ou seja, é a afirmação e a negação.

É inegável que boa parte das medidas cautelares do Código de Processo Penal garantem a instauração do contraditório, sendo que este é realizado através da ciência e da possibilidade de resistência. Não adianta intimar o acusado, sem que se dê a ele a oportunidade de resistir.

2.1.8 Excepcionalidade

A adoção das medidas cautelares deve ser regida pela excepcionalidade, devendo ser inadmitida sua vulgarização. Principalmente no que toca às prisões cautelares, que só devem ser decretadas quando todas as demais medidas cautelares tiverem se mostrado insuficientes, como estabelece o Art. 282 do CPP em seu §6º.

Este posicionamento fundamenta-se pela regra aplicada no Estado Democrático de Direito, que é a liberdade. Como preceitua Kant, a liberdade é o primeiro e único direito inato do homem, que o detinha com plenitude no estado de natureza. Para Kant, justiça e liberdade nada mais são que sinônimos.

¹⁶ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição Da República Federativa Do Brasil**, DF. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm > Acesso em 22 de novembro de 2018.

2.1.9 Proporcionalidade

É fundamental que o Juiz observe o princípio da proporcionalidade no momento de decidir acerca da aplicação da medida cautelar, uma vez que as medidas cautelares se encontram em uma área de tensão entre os direitos individuais de liberdade e o interesse comunitário na repressão dos delitos. O princípio em questão está relacionado à garantia das liberdades individuais.

As medidas cautelares devem ser aplicadas de acordo com a necessidade de aplicação da lei penal, investigação ou instrução criminal, bem como para evitar a prática de infrações penais. Elas também devem se ater à adequação da medida à gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do indiciado ou acusado.¹⁷

Conclui-se que o princípio da proporcionalidade exige a aplicação das medidas cautelares nos casos extremamente necessários, desde que se observe tanto a adequação qualitativa para que se alcancem os fins pretendidos no caso concreto, quanto a quantitativa, desde que sua duração e intensidade estejam adequadas às finalidades perseguidas no processo em curso.

2.2 Medidas cautelares reais e probatórias

As medidas cautelares probatórias são meios de obtenção de prova, estão ligadas à matéria probatória, visam assegurar a produção de provas. Mesmo que nosso sistema não as tenha tratado de forma sistemática, elas não deixam de possuir uma natureza cautelar.

Deve-se esclarecer, para não haver confusão, que os “meios de prova”, tudo aquilo que possa servir para formar o convencimento do juiz, são diferentes dos “meios de obtenção de prova”, instrumentos para recolher aquilo que servirá de demonstração do *thema probandi*, ou seja, o que servirá de convencimento. Em outras palavras, os “meios de obtenção de prova”, que não são fonte de convencimento, são meios que buscam os “meios de prova”, estes, fontes de convencimento.

¹⁷ NICOLITT, André. **Manual de Processo Penal**. 2014. 5ª ed. Ver atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais. P. 720.

2.3 Garantia fundamental do sigilo bancário

Através do acesso às informações fiscais e bancárias dos indivíduos, temos acesso à sua intimidade e privacidade, uma vez que sabemos sobre seu modo de vida, locais frequentados e relações mantidas quando os acessamos. Como já pontuamos, tais informações estão protegidas pela cláusula do inciso X do Art. 5º da Constituição da República.

O sigilo bancário ou financeiro deve ser mantido pelas instituições financeiras dispostas no Art. 1º, §§ 1º e 2º da Lei Complementar 105/2001, bem como pelo Banco Central do Brasil e pela Comissão de Valores Mobiliários.

A quebra do sigilo financeiro nas investigações criminais deve observar os arts. 1º e 3º da LC 105/2001. Acontece que o legislador não arrolou nem limitou quanto ao tipo ou natureza da infração. Pelo contrário, o §4º do Art. 1º do diploma legal evidencia que a quebra do sigilo bancário pode ser utilizada na apuração de qualquer infração penal, e que o rol de crimes apresentado na Lei é meramente exemplificativo. Desta maneira, a doutrina proclama a necessidade de aplicação do princípio da proporcionalidade na aferição de que o sacrifício da intimidade da pessoa se justifique no caso concreto.

Acerca da competência da quebra do sigilo bancário e fiscal, o Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que o Ministério Público não pode diretamente requisitá-las às instituições já mencionadas, porém a Suprema Corte também não adotou o entendimento de que tal competência é exclusiva do Poder Judiciário, uma vez que foi conferido às Comissões Parlamentares de Inquérito o poder de quebra de tais sigilos, sem a necessidade de prévia autorização judicial, como mostramos a seguir:

E M E N T A

COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO - PODERES DE INVESTIGAÇÃO (CF, ART. 58, §3º) - LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS - LEGITIMIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL - POSSIBILIDADE DE A CPI ORDENAR, POR AUTORIDADE PRÓPRIA, A QUEBRA DOS SIGILOS BANCÁRIO, FISCAL E TELEFÔNICO - NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO DO ATO DELIBERATIVO - DELIBERAÇÃO DA CPI QUE, SEM FUNDAMENTAÇÃO, ORDENOU MEDIDAS DE RESTRIÇÃO A DIREITOS - MANDADO DE SEGURANÇA DEFERIDO. COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO - COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - Compete ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar, em sede originária, mandados de segurança e habeas corpus impetrados contra Comissões Parlamentares de Inquérito

constituídas no âmbito do Congresso Nacional ou no de qualquer de suas Casas. É que a Comissão Parlamentar de Inquérito, enquanto projeção orgânica do Poder Legislativo da União, nada mais é senão a longa manus do próprio Congresso Nacional ou das Casas que o compõem, sujeitando-se, em consequência, em tema de mandado de segurança ou de habeas corpus, ao controle jurisdicional originário do Supremo Tribunal Federal (CF, Art. 102, I, "d" e "i"). Precedentes. **O CONTROLE JURISDICIONAL DE ABUSOS PRATICADOS POR COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO NÃO OFENDE O PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES.** - A essência do postulado da divisão funcional do poder, além de derivar da necessidade de conter os excessos dos órgãos que compõem o aparelho de Estado, representa o princípio conservador das liberdades do cidadão e constitui o meio mais adequado para tornar efetivos e reais os direitos e garantias proclamados pela Constituição. Esse princípio, que tem assento no Art. 2º da Carta Política, não pode constituir e nem qualificar-se como um inaceitável manto protetor de comportamentos abusivos e arbitrários, por parte de qualquer agente do Poder Público ou de qualquer instituição estatal.

- O Poder Judiciário, quando intervém para assegurar as franquias constitucionais e para garantir a integridade e a supremacia da Constituição, desempenha, de maneira plenamente legítima, as atribuições que lhe conferiu a própria Carta da República. O regular exercício da função jurisdicional, por isso mesmo, desde que pautado pelo respeito à Constituição, não transgredir o princípio da separação de poderes. Desse modo, não se revela lícito afirmar, na hipótese de desvios jurídico-constitucionais nas quais incida uma Comissão Parlamentar de Inquérito, que o exercício da atividade de controle jurisdicional possa traduzir situação de ilegítima interferência na esfera de outro Poder da República. **O CONTROLE DO PODER CONSTITUI UMA EXIGÊNCIA DE ORDEM POLÍTICO-JURÍDICA ESSENCIAL AO REGIME DEMOCRÁTICO** - O sistema constitucional brasileiro, ao consagrar o princípio da limitação de poderes, teve por objetivo instituir modelo destinado a impedir a formação de instâncias hegemônicas de poder no âmbito do Estado, em ordem a neutralizar, no plano político-jurídico, a possibilidade de dominação institucional de qualquer dos Poderes da República sobre os demais órgãos da soberania nacional. Com a finalidade de obstar que o exercício abusivo das prerrogativas estatais possa conduzir a práticas que transgridam o regime das liberdades públicas e que sufocuem, pela opressão do poder, os direitos e garantias individuais, atribuiu-se, ao Poder Judiciário, a função eminente de controlar os excessos cometidos por qualquer das esferas governamentais, inclusive aqueles praticados por Comissão Parlamentar de Inquérito, quando incidir em abuso de poder ou em desvios inconstitucionais, no desempenho de sua competência investigatória.

OS PODERES DAS COMISSÕES PARLAMENTARES DE INQUÉRITO, EMBORA AMPLOS, NÃO SÃO ILIMITADOS E NEM ABSOLUTOS - Nenhum dos Poderes da República está acima da Constituição. No regime político que consagra o Estado democrático de direito, os atos emanados de qualquer Comissão Parlamentar de Inquérito, quando praticados com desrespeito à Lei Fundamental, submetem-se ao controle jurisdicional (CF, Art. 5º, XXXV). As Comissões Parlamentares de Inquérito não têm mais poderes do que aqueles que lhes são outorgados pela Constituição e pelas leis da República. É essencial reconhecer que os poderes das Comissões Parlamentares de Inquérito - precisamente porque não são absolutos - sofrem as restrições impostas pela Constituição da República e encontram limite nos direitos fundamentais do cidadão, que só podem ser afetados nas hipóteses e na forma que a Carta Política estabelecer. Doutrina. Precedentes. **LIMITAÇÕES AOS PODERES INVESTIGATÓRIOS DA COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO** - A Constituição da República, ao outorgar às Comissões Parlamentares de Inquérito "poderes de investigação próprios das autoridades judiciais" (Art. 58, § 3º), claramente delimitou a natureza de suas atribuições institucionais, restringindo-as, unicamente, ao campo da indagação probatória, com absoluta exclusão de

quaisquer outras prerrogativas que se incluem, ordinariamente, na esfera de competência dos magistrados e Tribunais, inclusive aquelas que decorrem do poder geral de cautela conferido aos juízes, como o poder de decretar a indisponibilidade dos bens pertencentes a pessoas sujeitas à investigação parlamentar. A circunstância de os poderes investigatórios de uma CPI serem essencialmente limitados levou a jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal a advertir que as Comissões Parlamentares de Inquérito não podem formular acusações e nem punir delitos (RDA 199/205, Rel. Min. PAULO BROSSARD), nem desrespeitar o privilégio contra a auto-incriminação que assiste a qualquer indiciado ou testemunha (RDA 196/197, Rel. Min. CELSO DE MELLO - HC 79.244-DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE), nem decretar a prisão de qualquer pessoa, exceto nas hipóteses de flagrância (RDA 196/195, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RDA 199/205, Rel. Min. PAULO BROSSARD). OS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS NÃO TÊM CARÁTER ABSOLUTO. Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição. O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas - e considerado o substrato ético que as informa - permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros. A QUEBRA DO SIGILO CONSTITUI PODER INERENTE À COMPETÊNCIA INVESTIGATÓRIA DAS COMISSÕES PARLAMENTARES DE INQUÉRITO - O sigilo bancário, o sigilo fiscal e o sigilo telefônico (sigilo este que incide sobre os dados/registros telefônicos e que não se identifica com a inviolabilidade das comunicações telefônicas) - ainda que representem projeções específicas do direito à intimidade, fundado no Art. 5º, X, da Carta Política - não se revelam oponíveis, em nosso sistema jurídico, às Comissões Parlamentares de Inquérito, eis que o ato que lhes decreta a quebra traduz natural derivação dos poderes de investigação que foram conferidos, pela própria Constituição da República, aos órgãos de investigação parlamentar. As Comissões Parlamentares de Inquérito, no entanto, para decretarem, legitimamente, por autoridade própria, a quebra do sigilo bancário, do sigilo fiscal e/ou do sigilo telefônico, relativamente a pessoas por elas investigadas, devem demonstrar, a partir de meros indícios, a existência concreta de causa provável que legitime a medida excepcional (ruptura da esfera de intimidade de quem se acha sob investigação), justificando a necessidade de sua efetivação no procedimento de ampla investigação dos fatos determinados que deram causa à instauração do inquérito parlamentar, sem prejuízo de ulterior controle jurisdicional dos atos em referência (CF, Art. 5º, XXXV). - As deliberações de qualquer Comissão Parlamentar de Inquérito, à semelhança do que também ocorre com as decisões judiciais (RTJ 140/514), quando destituídas de motivação, mostram-se írritas e despojadas de eficácia jurídica, pois nenhuma medida restritiva de direitos pode ser adotada pelo Poder Público, sem que o ato que a decreta seja adequadamente fundamentado pela autoridade estatal. - O caráter privilegiado das relações Advogado-cliente: a questão do sigilo profissional do Advogado, enquanto depositário de informações confidenciais resultantes de suas relações com o cliente. MOTIVAÇÃO PER RELATIONEM CONSTANTE DA DELIBERAÇÃO EMANADA DA COMISSÃO PARLAMENTAR DE INQUÉRITO. Tratando-se de motivação per relationem, impõe-se à Comissão Parlamentar de Inquérito - quando esta faz remissão a elementos de fundamentação existentes aliunde ou constantes de outra peça - demonstrar a efetiva existência do documento consubstanciador

da exposição das razões de fato e de direito que justificariam o ato decisório praticado, em ordem a propiciar, não apenas o conhecimento do que se contém no relato expositivo, mas, sobretudo, para viabilizar o controle jurisdicional da decisão adotada pela CPI. É que tais fundamentos - considerada a remissão a eles feita - passam a incorporar-se ao próprio ato decisório ou deliberativo que a eles se reportou. Não se revela viável indicar, a posteriori, já no âmbito do processo de mandado de segurança, as razões que deveriam ter sido expostas por ocasião da deliberação tomada pela Comissão Parlamentar de Inquérito, pois a existência contemporânea da motivação - e não a sua justificação tardia - constitui pressuposto de legitimação da própria resolução adotada pelo órgão de investigação legislativa, especialmente quando esse ato deliberativo implicar ruptura da cláusula de reserva pertinente a dados sigilosos. A QUESTÃO DA DIVULGAÇÃO DOS DADOS RESERVADOS E O DEVER DE PRESERVAÇÃO DOS REGISTROS SIGILOSOS. - A Comissão Parlamentar de Inquérito, embora disponha, ex propria auctoritate, de competência para ter acesso a dados reservados, não pode, agindo arbitrariamente, conferir indevida publicidade a registros sobre os quais incide a cláusula de reserva derivada do sigilo bancário, do sigilo fiscal e do sigilo telefônico. Com a transmissão das informações pertinentes aos dados reservados, transmite-se à Comissão Parlamentar de Inquérito - enquanto depositária desses elementos informativos -, a nota de confidencialidade relativa aos registros sigilosos. Constitui conduta altamente censurável - com todas as conseqüências jurídicas (inclusive aquelas de ordem penal) que dela possam resultar - a transgressão, por qualquer membro de uma Comissão Parlamentar de Inquérito, do dever jurídico de respeitar e de preservar o sigilo concernente aos dados a ela transmitidos. Havendo justa causa - e achando-se configurada a necessidade de revelar os dados sigilosos, seja no relatório final dos trabalhos da Comissão Parlamentar de Inquérito (como razão justificadora da adoção de medidas a serem implementadas pelo Poder Público), seja para efeito das comunicações destinadas ao Ministério Público ou a outros órgãos do Poder Público, para os fins a que se refere o Art. 58, § 3º, da Constituição, seja, ainda, por razões imperiosas ditadas pelo interesse social - a divulgação do segredo, precisamente porque legitimada pelos fins que a motivaram, não configurará situação de ilicitude, muito embora traduza providência revestida de absoluto grau de excepcionalidade. POSTULADO CONSTITUCIONAL DA RESERVA DE JURISDIÇÃO: UM TEMA AINDA PENDENTE DE DEFINIÇÃO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. O postulado da reserva constitucional de jurisdição importa em submeter, à esfera única de decisão dos magistrados, a prática de determinados atos cuja realização, por efeito de explícita determinação constante do próprio texto da Carta Política, somente pode emanar do juiz, e não de terceiros, inclusive daqueles a quem se haja eventualmente atribuído o exercício de "poderes de investigação próprios das autoridades judiciais". A cláusula constitucional da reserva de jurisdição - que incide sobre determinadas matérias, como a busca domiciliar (CF, Art. 5º, XI), a interceptação telefônica (CF, Art. 5º, XII) e a decretação da prisão de qualquer pessoa, ressalvada a hipótese de flagrância (CF, Art. 5º, LXI) - traduz a noção de que, nesses temas específicos, assiste ao Poder Judiciário, não apenas o direito de proferir a última palavra, mas, sobretudo, a prerrogativa de dizer, desde logo, a primeira palavra, excluindo-se, desse modo, por força e autoridade do que dispõe a própria Constituição, a possibilidade do exercício de iguais atribuições, por parte de quaisquer outros órgãos ou autoridades do Estado. Doutrina. - O princípio constitucional da reserva de jurisdição, embora reconhecido por cinco (5) Juízes do Supremo Tribunal Federal - Min. CELSO DE MELLO (Relator), Min. MARCO AURÉLIO, Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Min. NÉRI DA SILVEIRA e Min. CARLOS VELLOSO (Presidente) - não foi objeto de consideração por parte dos demais eminentes Ministros do Supremo Tribunal Federal, que entenderam suficiente, para efeito de concessão do writ mandamental, a falta

de motivação do ato impugnado.

(MS 23452, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/09/1999, DJ 12-05-2000 PP-00020 EMENT VOL-01990-01 PP-00086)¹⁸

Devemos deixar claro que a jurisprudência do STF já pacificou entendimento no sentido de que o Ministério Público não pode requisitar informações acobertadas pelo sigilo bancário diretamente, sendo impreterível autorização judicial. Acontece que na doutrina, vozes minoritárias defendem que não se pode objetar tais poderes ao *Parquet*, baseadas em interpretações de leis infraconstitucionais, sendo elas as LC 75/1993; Lei 8.625/1993 e LC 105/2001.

A respeito do assunto, Juliana Belloque é categórica em sustentar que o único legitimado para a decretação da quebra de sigilo financeiro, no Estado Constitucional Brasileiro, é o Poder Judiciário, uma vez que tal decisão autoriza que se pratique um ato de restrição de direito fundamental à intimidade. É importante assinalar que não se trata de conferir qualidade de direito absoluto à intimidade, mas de submeter tal violação ao crivo único do Judiciário, sendo este o guardião das garantias fundamentais.¹⁹

Concluimos aqui a cobertura pelo princípio da reserva de jurisdição aos sigilos bancário e fiscal. E destacamos que a quebra ilícita do sigilo bancário ou a obstrução à quebra lícita caracterizam responsabilidade criminal, como estabelece o Art. 10 da LC 105/2001:

A quebra de sigilo, fora das hipóteses autorizadas nesta Lei Complementar, constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão, de um a quatro anos, e multa, aplicando-se, no que couber, o Código Penal, sem prejuízo de outras sanções cabíveis. Parágrafo único. Incorre nas mesmas penas quem omitir, retardar injustificadamente ou prestar falsamente as informações requeridas nos termos desta Lei Complementar.²⁰

¹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Mandado de Segurança** nº 79.244 Distrito Federal, Rel. Min. Celso de Mello. DJ, Brasília, 06 set. 1999, Seção 1, p.86.

¹⁹ NICOLITT, André. **Manual de Processo Penal**. 2014. 5ª ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais. P. 831.

²⁰ BRASIL, **Lei Complementar nº105, de 10 de janeiro de 2001**. Dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras. Diário Oficial, Brasília, DF, 10 jan.2001. Seção 1,p.1.

3. O SIGILO BANCÁRIO AFASTADO POR REQUISIÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

3.1 Atribuição

A requisição de quebra do sigilo bancário pelo Ministério Público encontra-se diante de uma contradição, uma vez que, na Lei nº 4.595/64, Art. 38, §1º, prevê-se a necessidade de mandado judicial para obtenção de tais informações bancárias junto às instituições financeiras.

Ao mesmo tempo, a Carta Magna de 1988 assegura ao *parquet* a plena autonomia para obtenção dos elementos necessário à sua atuação básica. Portanto, uma vez que a instituição considerasse necessária a violação ao sigilo bancário das partes legítimas, poderia valer-se de tal prerrogativa institucional para a garantia da plena justiça.

De acordo com a interpretação do Ministério Público quanto à prerrogativa em questão, o Art. 5º, LVI da Constituição vigente, o magistrado lhe concederia a violação ao sigilo bancário, uma vez que respaldado no texto constitucional, o meio de prova em questão seria juridicamente admissível e autorizado.

Há dúvidas quanto à configuração de direito líquido e certo da quebra de sigilo bancário pelo Ministério Público, porém não há qualquer dúvida quanto ao Direito do *Parquet* em relação à prestação jurisdicional e do direito à decisão judicial a respeito do pedido quanto à obtenção de provas lícitas. Portanto, o Ministério Público tem assegurado o seu direito de requerer a violação ao sigilo bancário apreciado pelo Juízo competente, que irá analisa-lo, de acordo com os elementos constantes nos autos, também desde que de acordo com os critérios da necessidade, oportunidade, razoabilidade e a imputação a cada um dos acusados.

A negativa à apreciação de tal pedido é capaz de constituir violação ao já referido direito líquido e certo à prestação jurisdicional, amparado no instrumento do Mandado de Segurança. De toda forma, a negativa de apreciação ao pedido de quebra do sigilo bancário comporta correição parcial, de acordo com o disposto no Art. 96, I, b da Constituição da República e no Art. 6º da Lei nº 5.010/66.

3.2 O Sigilo bancário no inquérito policial

Há casos em que Delegados de Polícia requerem a quebra do sigilo bancário afim de instrução de inquérito policial. Em tal pedido, a autoridade policial deseja obter as informações e documentos oriundos de instituição financeira, sendo esta última compelida a resguardar sigilo sobre os mesmos.

Porém, cabe salientar, contudo, que é cabível a autorização judicial capaz de conceder à autoridade requerente as informações solicitadas, uma vez que pode-se a instrução adequada do inquérito policial provar não apenas a autoria do delito, mas também os frutos ilícitos do crime praticado, propiciando sequestro, como estipula a norma processual penal.

Isso não quer dizer que mera suposição, como uma notícia jornalística seja capaz de fundamentar o pedido que será deferido pela autoridade judicial, não formalizando motivo suficiente para que se ordene à instituição financeira o fornecimento das informações requeridas, tampouco, cópia de documentos, não podendo a peça processual que requer o acolhimento de tal pedido estar mal instruída, caracterizando, desta forma, grave vício jurídico.

Notório, portanto, que o Poder Judiciário pode decidir, somente, diante de elementos instrutórios consistentes, sendo estes produzidos de forma válida, no âmbito do procedimento oficial. A autoridade judicial deve informar, no mínimo, a relação de pertinência entre a prova pretendida, mediante as informações bancárias, e o objeto das investigações em curso. Ou seja, o pedido deve deixar claro ao julgador o seu motivo e sua finalidade.

Conclui-se, desse modo, ser imprescindível a instrução adequada do pedido, com elementos mínimos capazes de comprovar a autoria e materialidade do delito, de forma a justificar a autorização judicial pretendida. Uma vez que, ainda que diante de indícios, sem tais provas, a autorização, ainda que judicial, de acesso a tais dados bancários sigilosos, pode-se configurar violação injustificada a um direito individual, estabelecido no Art. 5§, XII, da CRFB/1988.

Deste modo, o próprio Ministério Público opina a favor do indeferimento de tal pedido, sem que sua reiteração seja prejudicada, uma vez demonstrados indícios de ocorrência de crime e sua autoria. O *Parquet* sugere, também, que sejam apensados aos autos o inquérito policial, que requisitou sua instauração, resguardando assim que possível a possibilidade de nova manifestação quanto a este pedido.

Ao requerer tal providência, a autoridade policial deve demonstrar que a mesma é indispensável, fundamental na demonstração de um fato ou tese, que ela conduz à investigação à alguma coisa, uma vez que ainda não existe uma denúncia, ou seja, uma acusação formal. Como estabelece a legislação a seguir colacionada:

Art. 38. As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

§ 5º Os agentes fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados somente poderão proceder a exames de documentos, livros e registros de contas de depósitos, quando houver processo instaurado e os mesmos forem considerados indispensáveis pela autoridade competente²¹.

Ou seja, deve haver demonstração da necessidade de utilização do meio de prova requerido. Até porque, o Tribunal deve sempre deixar claro às partes, como uma mera parcela de toda a sociedade civil, que possa vir a litigar um dia, que a instrução adequada do processo, com as peças e provas adequadas é a adequada observância às regras processuais vigentes. A seguir, relacionamos exemplos de afastamento do sigilo bancário decretada em fase de inquérito policial:

HABEAS CORPUS. FALSO TESTEMUNHO. ART. 342, § 1º DO CÓDIGO PENAL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO DECRETADA EM INQUÉRITO POLICIAL. PACIENTE QUE ACOMPANHAVA ESSE INQUÉRITO NA QUALIDADE DE ADVOGADO DOS INDICIADOS. 1. Depoimento em Juízo, nos autos de ação penal por crime de sonegação fiscal movida contra o seu cliente, afirmando a inexistência de decisão que, no curso do inquérito policial, decretara a quebra do sigilo bancário. Declaração falsa que, segundo a denúncia, teve como escopo embasar a alegação da defesa sobre a nulidade das provas, sob a afirmação de que teriam sido obtidas sem autorização judicial. 2. Alegação que se encontra em descompasso com a sua condição de advogado nos autos do inquérito e com o seu depoimento em Juízo, no sentido de ter acompanhado, em todas as suas fases, a investigação policial, onde a quebra do mencionado sigilo fora efetivada. 3. Quanto ao desvalor da afirmação tida como falsa no deslinde da causa em que se deu o depoimento do paciente, é firme o entendimento deste Supremo Tribunal de que "o crime de falso testemunho é de natureza formal e se consuma com a simples prestação do depoimento falso, sendo de todo

²¹ BRASIL, **Lei nº4595, de 31 de Dezembro de 1964**. Dispõe sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias. Cria o Conselho Monetário Nacional. Diário Oficial, Brasília, DF, 31 dez. 1964. Seção 1,p.1.

irrelevante se influiu ou não no desfecho do processo" (HC nº 73.976, Rel. Min. Callos Velloso). Outros precedentes citados: HC nº 58.039, Min. Rafael Mayer; RHC nº 53.330 e RE nº 112.808, Min. Moreira Alves. 4. Habeas corpus indeferido.

(STF - HC: 81951 SP, Relator: Min. ELLEN GRACIE, Data de Julgamento: 10/02/2004, Primeira Turma, Data de Publicação: DJ 30-04-2004 PP-00049 EMENT VOL-02149-08 PP-01484 RTJ VOL-00191-03 PP-00979)²²

HABEAS CORPUS. CASSAÇÃO DE QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO DECRETADA EM INQUÉRITO POLICIAL. PRELIMINAR DE INIDONEIDADE DA VIA ELEITA. INCONSISTÊNCIA DA POSTULAÇÃO

1. Preliminar de inidoneidade da via eleita, suscitada pelo relator, que se afasta, em homenagem à proteção do direito de liberdade dos pacientes. 2. "A Constituição Federal garante o direito à intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas (CF, Art. 5º - X). Admite-se, entretanto, que esta intimidade seja desvendada em prol do interesse público de punição dos agentes de ilícitos penais, em benefício de toda a sociedade. O direito individual cede lugar, sob condições restritíssimas definidas em lei, ao interesse público na persecução penal, e na diminuição da criminalidade, cujo dever de zelar é do Estado, por seus diversos agentes, inclusive o Ministério Público e o Poder Judiciário. 3. Os pacientes não são vítimas de constrangimento ilegal em decorrência da ordem judicial que autorizou a quebra dos sigilos bancário e fiscal em período determinado, a pedido do Ministério Público Federal, com o objetivo de aprofundar longa e complexa investigação criminal acerca da participação em esquemas de gestão fraudulenta de instituição financeira, aplicações de recursos provenientes de 'caixa dois' das empresas por eles dirigidas. 4. A autorização deste ato investigatório não foi praticada com abuso de poder, nem por autoridade incompetente" (do opinativo ministerial - p. 198). 5. Voto vencido, no mérito, do Desembargador Federal Carlos Olavo. 6. Ordem denegada. PROCESSUAL PENAL. "HABEAS CORPUS". CASSAÇÃO DE QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO DECRETADA EM INQUÉRITO POLICIAL. PRELIMINAR DE INIDONEIDADE DA VIA ELEITA. INCONSISTÊNCIA DA POSTULAÇÃO. 1. Preliminar de inidoneidade da via eleita, suscitada pelo relator, que se afasta, em homenagem à proteção do direito de liberdade dos pacientes. 2. "A Constituição Federal garante o direito à intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas (CF, Art. 5º - X). Admite-se, entretanto, que esta intimidade seja desvendada em prol do interesse público de punição dos agentes de ilícitos penais, em benefício de toda a sociedade. O direito individual cede lugar, sob condições restritíssimas definidas em lei, ao interesse público na persecução penal, e na diminuição da criminalidade, cujo dever de zelar é do Estado, por seus diversos agentes, inclusive o Ministério Público e o Poder Judiciário. 3. Os pacientes não são vítimas de constrangimento ilegal em decorrência da ordem judicial que autorizou a quebra dos sigilos bancário e fiscal em período determinado, a pedido do Ministério Público Federal, com o objetivo de aprofundar longa e complexa investigação criminal acerca da participação em esquemas de gestão fraudulenta de instituição financeira, aplicações de recursos provenientes de 'caixa dois' das empresas por eles dirigidas. 4. A autorização deste ato investigatório não foi praticada com abuso de poder, nem por autoridade incompetente" (do opinativo ministerial - p. 198). 5. Voto vencido, no mérito, do Desembargador Federal Carlos Olavo. 6. Ordem denegada. (HC 2002.01.00.010118-8/MG, Rel. Desembargador Federal Hilton Queiroz, Quarta Turma, DJ p.168 de 29/11/2002) (TRF-1 - HC: 10118 MG 2002.01.00.010118-8, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL HILTON QUEIROZ, Data de Julgamento:

22

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso de habeas Corpus** nº73.976, Rel. Min. Callos Velloso. DJU, Brasília, 30 abr. 2004, Seção 1, p.049.

3.3 A decisão de afastamento do sigilo bancário

Como já preceituado no tópico anterior, a decisão judicial de afastar o sigilo bancário, direito este previsto na Constituição vigente em nosso país não pode estar fundamentada em simples indícios ou mera suspeita de prática delituosa, uma vez que não representam meros objetos investigativos. Cabendo acrescentar, mais uma vez, a condição de real sujeito de direitos de seu detentor.

Desde o princípio, pontuamos a necessidade de seriedade e imparcialidade que devem revestir a autoridade judicial para decidir diante de tais casos, independentemente da condição política, social, econômica e/ou administrativa que ostente os supostos infratores da lei penal. Bem como pontuamos também a situação de incondicional e permanente de submissão ostentada pela autoridade policial, como preceituam a Lei e a Constituição brasileira. Estando-se, portanto, numa clara situação em que depreende o império da lei, igualando-se os súditos do Estado, não tolerando privilégios e práticas discriminatórias.

Por esses motivos, vemos que ninguém pode ser privado de sua liberdade ou de seus direitos, sem que tenham sido observados e respeitados, enquanto imposições constitucional e legal não afastáveis, a cláusula tutelar primordial do devido processo legal. Ou seja, a má instrução de uma peça que requer o afastamento do sigilo bancário pode vir a constituir uma petição inepta. Não devendo ser preclusa, portanto, a renovação do pedido, por quantas vezes e em todos os momentos que a autoridade policial considerar necessária, cabe acrescentar.

²³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso de habeas Corpus** nº73.976, Rel. Min. Callos Velloso. DJU, Brasília, 29 nov. 2002, Seção 1, p.168.

4. CONSEQUÊNCIAS DA QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO

4.1. O proprietário do sigilo bancário violado

Ao ter seu sigilo bancário violado, sem prévia autorização judicial, cabe ao proprietário o direito de demanda em relação ao responsável por tal violação, através de ação indenizatória por danos materiais e morais, desde que demonstrados os pressupostos legais para tal.

Ainda que se tratando de responsabilidades civil e contratual, a questão não se encontra tutelada pelo direito civil, mas sim, pelo direito penal.

Aplica-se ao agente da quebra de sigilo bancário sem autorização judicial a pena de um a quatro anos de reclusão, aplicando-se, ainda, no que couber, o Código Penal e o Código de Processo Penal, sem que estejam prejudicadas outras sanções cabíveis ao caso concreto.

Cabe esclarecer que quando o resultado de um exame minucioso do sigilo bancário afastado puder demonstrar a certeza de que não ocorreu qualquer irregularidade, o proprietário do sigilo violado tem para si a garantia de que nada ocorreu, dando fim, portanto, à investigação policial ou ao processo contra si instaurado.

4.2. O sigilo bancário do servidor público

É de se observar que diante de indícios de crime de enriquecimento ilícito praticado contra o poder público, os entes federativos podem vir a buscar, através de autorização judicial, a utilização de dados bancários de servidor público quando demonstrado o aumento de seu patrimônio de maneira incompatível à sua renda declarada.

Neste caso, primeiramente, realiza-se uma auditoria, pela Receita, que ao constatar a irregularidade e indícios de movimentação financeira incompatível, instaura processo administrativo fiscal para investigar tais irregularidades. Uma vez

caracterizadas falta disciplinar e possível lesão ao patrimônio público, prossegue-se na investigação, com o intuito de analisar os dados e transações bancários do servidor para que se comprove a origem de tais quantias, uma vez que incompatíveis com o cargo ocupado e a função desempenhada.

É através de documentos juntados ao processo, que o Ente federativo envolvido na questão comprova os indícios de enriquecimento ilícito por parte do servidor investigado, uma vez que diante de inexistência de comprovação da origem de valores, ou que a mesma seja um tanto quanto obscura, pode-se caracterizar caso de improbidade administrativa ou até ilícito penal. Como preleciona o Art. 9º, VII da Lei nº 8.429/1992:

Art. 9º Constitui ato de improbidade administrativa importando enriquecimento ilícito auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de cargo, mandato, função, emprego ou atividade nas entidades mencionadas no Art. 1º desta lei, e notadamente:

VII - adquirir, para si ou para outrem, no exercício de mandato, cargo, emprego ou função pública, bens de qualquer natureza cujo valor seja desproporcional à evolução do patrimônio ou à renda do agente público.²⁴

Com isso, fica caracterizada a necessidade de autorização judicial para que se dê o afastamento do sigilo bancário do servidor público com o intuito de se apurar os fatos trazidos à análise. É importante deixar claro, contudo, que o §2º do Art. 3º da Lei Complementar 105/2001 prevê de forma taxativa a possibilidade de requerimento de quebra de sigilo bancário, mesmo que diante da inexistência de processo judicial em curso.

Conclui-se, portanto, que existem indícios suficientes e capazes de comprovar a existência de ilícito praticado por servidor, de forma a legitimar e justificar o afastamento do sigilo bancário, como medida instrutória no processo administrativo disciplinar, uma vez que se encontra caracterizado na questão o interesse público envolvido. Como podem ser exemplificadas pelas decisões de Tribunais colacionadas a seguir:

²⁴ BRASIL, **Lei nº8429, de 02 de Junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional. Diário Oficial, Brasília, DF, 02 jun. 1992. Seção 1,p.1.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUDITOR FISCAL. RECEITA FEDERAL. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DESNECESSIDADE DE SINDICÂNCIA PRÉVIA. INFORMAÇÕES BANCÁRIAS E FISCAIS. UTILIZAÇÃO SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. PROVA ILÍCITA.

Nos termos do Art. 143 da Lei nº 8.112/90, não é obrigatória a realização de sindicância prévia ao processo administrativo disciplinar. O que o texto legal prevê é a realização de um ou outro, assegurando ao acusado, em qualquer hipótese, a ampla defesa. A exigência de que os autos da sindicância integrem o processo disciplinar (Art. 154 da 8.112/90), não implica indispensabilidade da mesma. Havendo sindicância prévia, seus autos devam integrar os autos do processo administrativo disciplinar, como peça informativa. Havendo outras peças informativas que permitam concluir pela instauração do procedimento, dispensa-se a sindicância. Caso em que restou evidenciada a legalidade da portaria que instaurou o processo administrativo disciplinar, designando a comissão de inquérito. Não há que confundir a atividade fiscal da Receita Federal, enquanto órgão fazendário, com a atividade administrativa do ente público (a União), perante o qual o servidor exerce cargo público. Os dados cobertos pelo sigilo fiscal e bancário não podem ser utilizados em processo administrativo, inquérito ou ação judicial sem prévia autorização judicial, sob pena de ser considerada prova ilícita.

(AC 200870000234140, SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, TRF4 – QUARTA TURMA, D.E. 25/01/2010.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR - QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO DO AGRAVADO - INDÍCIOS IDENTIFICADOS PELA CORREGEDORIA-GERAL DA ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO – NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL DA QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO - DEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Os direitos e garantias individuais estabelecidas no artigo 5º da Constituição Federal de 1988 devem ser interpretadas à luz do princípio da razoabilidade, não preponderando em face do interesse público.

2. Para a obtenção da ruptura do sigilo bancário mostra-se necessária observância do princípio da reserva de jurisdição, sob pena de violação desarrazoada dos direitos e garantias individuais do investigado. Presente é a possibilidade, reconhecida pela doutrina e jurisprudência, de realização da quebra de sigilo bancário, com expressa autorização judicial. 3. A comissão de processo disciplinar, após elementos indicativos colhidos na sindicância patrimonial levada a efeito contra o agravado, identificou indícios de enriquecimento do sindicado, sem aparente relação com as atividades desenvolvidas pelo servidor público. Identificou ainda, com base nas declarações do próprio agravado, o exercício da advocacia privada. 4.

Indícios encontrados pela Corregedoria-Geral da Advocacia Geral da União estão a revelar, "primo ictu oculi", a necessidade de autorização da quebra do sigilo bancário do agravado para identificar e amealhar elementos instrumentais e conclusivos com o objetivo de corroborar decisão final a ser proferida pela autoridade competente, observando-se o devido processo legal - direito ao contraditório, ampla defesa, produção de provas, possibilitando ao agravado a apresentação de defesa no processo administrativo disciplinar antes de proferido o ato decisório que atingirá sua esfera de direitos e interesses. 5. A jurisprudência pátria é pacífica no sentido de afirmar a independência das esferas penal e administrativa.

Eventual punição aplicada no âmbito administrativo independe da análise dos fatos sob a ótica do direito penal, não sendo dela decorrente, dependente ou subordinada para ser aplicada. 6. Não há nos autos alteração substancial

capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

(AI 00085516120114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:12/01/2012 FONTE_REPUBLICAÇÃO)²⁵

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. MAGISTRADO. APLICAÇÃO DE PENA DE DISPONIBILIDADE COM VENCIMENTOS PROPORCIONAIS AO TEMPO DE SERVIÇO. NULIDADES AFASTADAS. SINDICÂNCIA. DESNECESSIDADE DE CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. VOTAÇÃO SECRETA. DESCABIMENTO.

1. Havendo previsão legal expressa de que competia ao Corregedor de Justiça do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná processar as reclamações contra juízes, bem como participar das deliberações do Órgão Especial sobre matéria administrativa e impor penas disciplinares, deve ser afastada a alegação de nulidade do voto proferido pelo Desembargador Corregedor quando do julgamento da disponibilidade do impetrante. 2. É cabível a suspensão do julgamento pelo órgão especial quando não preenchido o quorum legal exigido para a aplicação da pena de disponibilidade de magistrado. 3. A Constituição Federal (Art. 93, VIII, CR/88) não exige que o ato de disponibilidade tenha fundamento em decisão tomada por membros efetivos do órgão especial do respectivo tribunal. Possibilidade de participação no julgamento de desembargadores do tribunal convocados para atuarem no órgão especial. 4. A determinação de quebra de sigilo bancário, nos autos de processo administrativo disciplinar, não incorre em ilegalidade se determinada pela autoridade judiciária competente. Da mesma forma, não há nulidade do processo administrativo se a pena de disponibilidade é aplicada com base em provas que, caso desconsiderada a gravação telefônica, seriam suficientes para embasá-la. 5. Afasta-se a alegação de nulidade quando a decisão que determina a instauração do processo administrativo é bem fundamentada e quando o impetrante, através de advogado constituído, toma conhecimento de todas as fases do processo e exerce o direito de defesa em sua plenitude. 6. "A sindicância, que visa apurar a ocorrência de infrações administrativas, sem estar dirigida, desde logo, à aplicação de sanção, prescinde da observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, por se tratar de procedimento inquisitorial, prévio à acusação e anterior ao processo administrativo disciplinar, ainda sem a presença obrigatória de acusados" (MS 10.828/DF, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 2/10/2006). 7. A previsão da LOMAN de escrutínio secreto para aplicação da pena de disponibilidade de magistrado não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988. 8. Recurso ordinário improvido.

(ROMS 200000224154, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ – SEXTA TURMA, DJ DATA:11/02/2008 PG:00001.)²⁶

²⁵ BRASIL. Superior Tribunal Federal. Acórdão. **Agravo de Instrumento** nº 00085516120114030000. Necessidade de Autorização Judicial da Quebra do Sigilo Bancário. Relator Min. Marian Maia, DJU, Brasília, 12 jan. 2012, p.64.

²⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão. **Recurso Ordinário** nº. 200000224154 Aplicação de pena de disponibilidade com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço. Relatora. Maria Thereza De Assis Moura, DJ, Brasília, 11 fev. 2008, p.01.

4.3 Direito comparado

Em análise geral, percebe-se que o direito ao sigilo bancário não é absoluto quanto ao próprio direito comparado, mostrando-se assim no Direito italiano e na legislação suíça, bem como na jurisprudência e na doutrina da Alemanha. Percebe-se como a visão adotada é de que o segredo bancário deve ser entendido por termos relativos.

Faz-se necessário, portanto, que o detentor do direito que se deseja ultrapassar esteja, ao menos, formalmente indiciado. Ainda que exista um inquérito instaurado, deve haver também a mínima prova capaz de indiciar o indivíduo, tendo indícios de autoria e materialidade do delito, bem como notícia de prática do mesmo.

O quê claramente se estabelece em grande parte das Constituições dos Estados, capaz de gerar tal entendimento a respeito da preservação do sigilo bancário é o princípio da dignidade da pessoa humana, qualidade esta, integrante e irrenunciável da condição humana, que deve ser reconhecida, respeitada, promovida e protegida, que não pode ser criada nem constituída, por ser algo inerente ao ser humano.²⁷ Apresentando-se, portanto, como princípio constitucional de maior hierarquia axiológico-valorativa.

A própria doutrina alemã entende que a dignidade não admite restrição, ou seja, um valor absoluto e insubstituível. O mesmo estabelece a Constituição Portuguesa, como bem salientou, Jorge Miranda, em passagem a seguir:

Em face da sistematização adoptada, torna-se evidente que a Constituição portuguesa actual — apesar do seu carácter compromissório e das originalidades que nela se encontram — se situa claramente na linha do constitucionalismo democrático de tipo ocidental, opta pela garantia dos direitos fundamentais antes e independentemente de qualquer regulamentação da vida económica, não os subalterniza ou instrumentaliza por causa de qualquer tarefa cometida ao Estado. E esta decisão vem a par da proclamação logo no Art. 1º da «dignidade da pessoa humana» como primeira base da República.²⁸

²⁷ NICOLITT, André. **Manual de Processo Penal**. 2014. 5ª ed. Ver atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais. P. 708.

²⁸ MIRANDA, Jorge. **Os Direitos Fundamentais na Ordem Constitucional Portuguesa**, 1986 p. 112.

Com relação ao princípio da proporcionalidade, tanto nos Estados Unidos como na Alemanha, ele surge como limitador do poder estatal e está completamente relacionado aos direitos fundamentais. A Doutrina alemã estabelece como requisitos do princípio da proporcionalidade a adequação, a necessidade ou exigibilidade e a proporcionalidade em sentido estrito.

CONCLUSÃO

Por meio do presente trabalho, discorremos acerca da medida cautelar de afastamento do sigilo bancário, e os motivos estabelecidas pela legislação ou pela jurisprudência dominante em nossas cortes capazes de justificá-la.

Abordamos diretamente o tema do sigilo bancário nos termos do processo penal cautelar, onde citamos e esmiuçamos cada um dos princípios constitucionais observados no momento de tomada dessas decisões. Falamos a respeito do caráter real e probatório do sigilo bancário e o seu viés de garantia fundamental inerente ao homem, como preceituado pela Constituição vigente.

Foi trabalhada também a atuação do Ministério Público quanto ao pedido de afastamento bancário, se este pode ser requerido diretamente às instituições financeiras ou se deve ser precedida de pedido e autorização judicial, bem como, tratamos também a respeito do sigilo bancário quanto ao inquérito policial. E abordamos, em si, a decisão de afastamento do sigilo bancário.

Tratamos também das consequências da quebra do sigilo bancário, principalmente em relação à forma em que afeta a vida daquele que teve seu segredo financeiro violado, dando especial enfoque aos casos de servidores públicos.

O tema foi abordado também nos termos do Direito Comparado em capítulo próprio que fecha o presente trabalho.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BITENCOURT, Cezar Roberto; BUSATO, Paulo César. **Comentários à Lei de Organização Criminosa Lei nº 12.850/2013**, 2014. São Paulo: Saraiva. p. 105.

BRASIL, **Lei Complementar nº105, de 10 de janeiro de 2001**. Dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras. Diário Oficial, Brasília, DF, 10 jan.2001. Seção 1,p.1.

BRASIL, **Lei nº4595, de 31 de Dezembro de 1964**. Dispõe sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias. Cria o Conselho Monetário Nacional. Diário Oficial, Brasília, DF, 31 dez. 1964. Seção 1,p.1.

BRASIL, **Lei nº8429, de 02 de Junho de 1992**. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional. Diário Oficial, Brasília, DF, 02 jun. 1992. Seção 1,p.1.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição Da República Federativa Do Brasil**, DF. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em 22 de novembro de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão. **Recurso Ordinário** nº. 200000224154 Aplicação de pena de disponibilidade com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço. Relatora. Maria Thereza De Assis Moura, DJ, Brasília, 11 fev. 2008, p.01.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Mandado de Segurança** nº 79.244 Distrito Federal, Rel. Min. Celso de Mello. DJ, Brasília, 06 set. 1999, Seção 1, p.86.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso de habeas Corpus** nº 44649 São Paulo, Rel. Min. Laurita Vaz. DJU, Brasília, 08 out.. 2007, Seção 1, p.322.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Em Mandado De Segurança Nº 24.513**, Santa Catarina. Quebra De Sigilo Bancário. Relatora Laurita Vaz – Quinta Turma – DJe de 19/12/2011., p. 106. Vol 77, p. 121.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Ordinário Em Mandado De Segurança Nº 9.918**, Santa Catarina. Informações Decorrentes De Quebra De Sigilo Bancário. Relator Ministro Vicente Leal – Sexta Turma – D.J. De 30/10/2000, p. 196 – Lexstj Vol 138, p. 319.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. Acórdão. **Agravo de Instrumento nº 00085516120114030000**. Necessidade de Autorização Judicial da Quebra do Sigilo Bancário. Relator Min. Marian Maia, DJU, Brasília, 12 jan. 2012, p.64.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento Nº 655298**. São Paulo. Quebra De Sigilo Bancário. Relator Eros Grau – Dje Nº 86, De 28-09-2007 DJ 28-09-2007 PP-00057 Ementa Vol-02291-13 PP-02513 RNDJ V. 8, N. 95, 2007, p. 87-88.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental No Agravo Interno Nº 541.265**, Santa Catarina. Quebra De Sigilo Bancário. Relator Carlos Velloso – Segunda Turma – D.J. De 04/11/2005, p. 180.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso de habeas Corpus nº73.976**, Rel. Min. Callos Velloso. DJU, Brasília, 30 abr. 2004, Seção 1, p.049.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso de habeas Corpus nº73.976**, Rel. Min. Callos Velloso. DJU, Brasília, 29 nov. 2002, Seção 1, p.168.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário Nº 389.808** Paraná. Quebra De Sigilo Bancário. Relator Ministro Marco Aurélio – Dje Nº 86, De 10/05/2011 – Ementário Nº 2518, p.220.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e teoria da constituição**. 7º ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 664-665.

DINIZ, Maria Helena. **Compêndio de introdução à ciência do direito**, 7. ed. – São Paulo: Saraiva, 1995, p. 39/40.

FERRAZ JÚNIOR Tercio Sampaio. **Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado**. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 1, out. 1992, p. 84.

MIRANDA, Jorge. **Os Direitos Fundamentais na Ordem Constitucional Portuguesa**, 1986 p. 112.

NICOLITT, André. **Manual de Processo Penal**. 5ª ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2014, p. 831.

REALE, Miguel. **Questões de direito público**. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 127.

QUEIROZ, Victor Santos. **A dignidade da pessoa humana no pensamento de Kant**. 2005. Disponível em: < <https://jus.com.br/artigos/7069/a-dignidade-da-pessoa-humana-no-pensamento-de-kant> > Acesso em 22 de novembro de 2018.

ROQUE, Maria José Oliveira Lima. **Sigilo Bancário e Direito à Intimidade**. São Paulo. Jurua, 2001.